

*Eugeniusz Kowalewski*

## Aspekty prawne pośrednictwa ubezpieczeniowego

### I. Zagadnienia ogólne

#### I. Istota pośrednictwa ubezpieczeniowego

Pośrednictwo ubezpieczeniowe wiąże się integralnie z nowoczesną organizacją ubezpieczeń gospodarczych opartą na zasadach rynkowych. Służy ono nie tylko zdobywaniu przez ubezpieczycieli większej liczby kandydatów do ubezpieczenia, ale także pozwala potencjalnym ubezpieczającym lepiej orientować się w mechanizmach rynku ubezpieczeniowego, przyczyniając się do umasowienia ubezpieczeń i stałego podnoszenia świadomości ubezpieczeniowej społeczeństwa. Działalność pośredników ubezpieczeniowych „skraca” drogę między ubezpieczycielem i ubezpieczającym, ułatwiając ich kontakty oparte na idei negocjacji i harmonijnej współpracy.

O ile tak ogólnie sformułowane od strony funkcjonalnej zadania pośrednictwa ubezpieczeniowego nie budzą większych wątpliwości, o tyle wątpliwości te pojawiają się przy próbie jurydycznej analizy tej instytucji. Co więcej, na ten temat istnieje daleko idąca rozbieżność poglądów, a praktyka wykształciła w tym przedmiocie rozbieżną terminologię i bogatą tzw. tytulaturę pośredników. Niemniej jednak wszyscy autorzy zgadzają się na ogół co do tego, że treść pośrednictwa ubezpieczeniowego wykracza poza zakres pojęciowy pośrednictwa handlowego i pośrednictwa cywilnego oraz że pośrednik ubezpieczeniowy może występować jako pośrednik *sensu stricto* bądź jako pośrednik-pełnomocnik.

Niejednolitość zapatrywań na istotę pośrednictwa ubezpieczeniowego dotyczy głównie jego aspektu podmiotowego oraz przedmiotowego (treści pośrednictwa).

Aspekt podmiotowy sprowadza się do pytania, jakie podmioty uważa się za pośredników ubezpieczeniowych. Zgodnie z koncepcją szerszą (tzw. francuską) pośredników ubezpieczeniowych dzieli się na trzy grupy: 1) pracowników ubezpieczyciela (akwizytorów), których zadaniem jest pozyskiwanie ubezpieczeń, 2) agentów oraz 3) brokerów. Natomiast według tradycji prawa niemieckiego przeprowadza się ścisłą granicę między pracownikami najemnymi ubezpieczyciela a agentami; do pośredników ubezpieczeniowych zalicza się tylko agentów i brokerów. Strona podmiotowa pośrednictwa ubezpieczeniowego wiąże się również ze sporną kwestią, czy pośrednik ubezpieczeniowy musi spełniać wymogi kupca i czy jego działania należą do tzw. czynności handlowych. Jedne systemy prawne przypisują pośrednikowi ubezpieczeniowemu atrybut kupca, podczas gdy inne cechę tę uważają za drugorzędną lub wręcz nieistotną. W rozważaniach niniejszych ograniczymy się do stwierdzenia, że problem ten w świetle prawa polskiego nie ma większego znaczenia praktycznego wobec uchylenia kodeksu handlowego z 1934 r. w części dotyczącej kupca (art. 2), kupca rejestrowego (art. 4) i pojęcia czynności handlowej (art. 498).

Wątpliwości odnoszące się do zakresu przedmiotowego pośrednictwa ubezpieczeniowego dotyczą kwestii dopuszczalnego „katalogu” czynności, które może wykonywać pośrednik. Nie jest na ogół kwestionowane, że chodzi tu o pośredniczenie przy zawieraniu umów ubezpieczenia lub ich zawieranie w imieniu i na zlecenie strony umowy ubezpieczenia. Taka formuła pośrednictwa ubezpieczeniowego — zawężająca zakres czynności pośrednictwa — przyjęta była w polskim ustawodawstwie przedwojennym. Obecnie daje się zauważyć, że zarówno poszczególne systemy prawne, jak i kształtująca je praktyka nadają pośrednictwu ubezpieczeniowemu coraz szerszy zakres, co niekiedy prowadzi do deformacji działalności ubezpieczeniowej, która może być niejako prowadzona bez faktycznego udziału ubezpieczyciela. Dzieje się tak wtedy, gdy pośrednik ubezpieczeniowy zajmuje się reklamą i doradztwem ubezpieczeniowym, inkasem składek, regulacją następstw wypadków ubezpieczeniowych (tzw. likwidacją szkód) poza siedzibą ubezpieczyciela, a nawet prowadzeniem w jego imieniu postępowań regresowych. Zaobserwowano nawet, że pośrednicy ubezpieczeniowi (zwłaszcza brokerzy) zajmują się odpłatnym doradztwem prawnym z zakresu ubezpieczeń, a więc domeną zastrzeżoną dotąd dla zawodów prawniczych. Tendencja taka jest szczególnie wyraźna na przykładzie działalności brokera ubezpieczeniowego w Polsce, któremu prawo zezwala nie tylko na pośrednictwo w fazie zawierania umów, ale także pośrednictwo w całej fazie wykonawczej umowy ubezpieczenia, obejmujące tzw. opiekę nad polisą oraz dochodzenie roszczeń ubezpieczeniowych od ubezpieczyciela. Niekiedy broker uzyskuje upoważnienie do zawarcia tzw. umowy gwarancyjnej, polegającej na przyrzeczeniu zawarcia określonych umów ubezpieczenia na

przyszłość, która niewiele ma wspólnego z klasycznym pośrednictwem. Jeśli dodać do tego, że brokerzy przyjmują zlecenia od osób poszkodowanych (które nie są ani ubezpieczającym, ani ubezpieczonym) w celu dochodzenia ich roszczeń odszkodowawczych od ubezpieczyciela, odpowiedzialności cywilnej sprawcy oraz to, że pośredniczą w zawieraniu umów reasekuracji na zlecenie ubezpieczyciela, to dochodzimy do wniosku, że pośrednictwo ubezpieczeniowe wykracza nawet poza sferę (podmiotową i przedmiotową) umowy ubezpieczenia.

Również szeroko ujmowany bywa zakres merytorycznej działalności agentów, zwłaszcza mających formę spółek prawa handlowego. Ich działalność obejmuje nie tylko pośredniczenie w pozyskiwaniu ubezpieczeń i zawieraniu umów, ale ponadto całą fazę wykonawczą umowy ubezpieczenia włącznie z wypłatą świadczeń i postępowaniami regresowymi. Jeśli dodać do tego, że agenci ci mogą finansować wypłacane świadczenia z zainkasowanych składek, a z ubezpieczycielem rozliczają się jedynie osiągniętym wynikiem finansowym i to nie bieżąco, lecz na koniec pewnych okresów obrachunkowych, to dojść trzeba do wniosku, że głównym „operatorem” umowy ubezpieczenia staje się nie ubezpieczyciel, lecz jego agent. Niepokojące staje się zwłaszcza przejmowanie przez agentów całej skomplikowanej i odpowiedzialnej działalności „decyzyjnej” ubezpieczyciela w zakresie ustalania odpowiedzialności z tytułu zawartych umów ubezpieczenia, podejmowania decyzji co do wypłaty świadczeń ubezpieczeniowych oraz określanie ich wysokości. Można mieć uzasadnione obawy, czy taki „omnipotentny” agent nie narusza art. 2 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, ponieważ *de facto* to on wykonuje wszystkie fazy działalności ubezpieczeniowej.

## 2. Regulacja prawna pośrednictwa ubezpieczeniowego w ustawie z 28 lipca 1990 r.

Nowelizacja ustawy o działalności ubezpieczeniowej<sup>1</sup>, dokonana ustawą z 8 czerwca 1995 r.<sup>2</sup> usunęła dotychczasową lukę w zakresie regulacji pośrednictwa ubezpieczeniowego, wprowadzając poświęcony tej materii nowy rozdział (3a) składający się z dwunastu dość rozbudowanych artykułów.

Regulacja ta, uwzględniając postulaty nauki oraz wymogi zawarte w dyrektywach europejskich, objęła także agentów ubezpieczeniowych, tworząc w ten sposób namiastkę ogólnego prawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym. Zaletą tej regulacji było wprowadzenie ogólnej definicji pośred-

<sup>1</sup> Tekst jednolity — Dz.U. z 1996 r. Nr 11, poz. 62 z późniejszymi zmianami.

<sup>2</sup> Dz.U. Nr 96, poz. 478.

nictwa ubezpieczeniowego wykonywanego zarówno przez agentów, jak i brokerów, choć same ujęcia definicyjne dalekie są od poprawności. Niemniej jednak definicja ta przesądziła, że tzw. bezpośrednia sprzedaż ubezpieczeń, dokonywana w ramach pracowniczej akwizycji przez zakłady ubezpieczeń, nie jest zaliczana do pośrednictwa ubezpieczeniowego. Nie rozstrzygnięto natomiast spornej dotąd sprawy, czy agent może działać na rzecz więcej niż jednego zakładu ubezpieczeń (tzw. multiagent). Działalność pośredników ubezpieczeniowych oparto na zasadzie koncesji organu nadzoru, co w przypadku agentów jest rozwiązaniem nowym i nie pozbawionym kontrowersji.

Działalność agencyjną mogą wykonywać podmioty (osoby fizyczne, osoby prawne lub podmioty gospodarcze nie posiadające osobowości prawnej) upoważnione przez zakład ubezpieczeń do stałego zawierania umów ubezpieczenia w imieniu i na rzecz tego zakładu lub do pośredniczenia przy zawieraniu takich umów.

Warunkiem uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności agencyjnej przez osobę fizyczną jest: posiadanie w Polsce domicyliu, niekaralność za przestępstwa umyślne przeciwko mieniu, dokumentom lub przestępstwa karno-skarbowe, ukończenie szkolenia i złożenie egzaminu, pełna zdolność do czynności prawnych.

W przypadku osoby prawnej, działalność agencyjna może być wykonywana wyłącznie przy pomocy osób fizycznych spełniających wymienione wymogi. Osoba, która spełnia powyższe wymogi powinna (na swój wniosek lub zainteresowanego zakładu ubezpieczeń) przed podjęciem działalności uzyskać zezwolenie organu nadzoru, chyba że organ ten zwolnił ją z obowiązku uzyskania takiego zezwolenia.

Udzielone zezwolenie może być przez organ nadzoru cofnięte, jeżeli agent: przestał spełniać wymogi potrzebne do uzyskania zezwolenia, powiadomił organ nadzoru o zakończeniu wykonywania zawodu, prowadzi działalność z naruszeniem przepisów prawa.

Za szkodę wyrządzoną przez agenta w związku z wykonywaniem pośrednictwa ubezpieczeniowego odpowiedzialność ponosi zakład ubezpieczeń, na rzecz którego agent działa bez możliwości ekskulpacji z art. 429 k.c.; jest to zatem odpowiedzialność na zasadzie ryzyka. Natomiast przy wykonywaniu każdej czynności z klientem agent został zobowiązany do okazywania mu zarówno zezwolenia organu nadzoru, jak i pełnomocnictwa zakładu ubezpieczeń. Istotne jest również przesądzenie niejasnej dotąd kwestii, że agent, nie będący osobą prawną, prowadzi działalność gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 19 XI 1999 r. — Prawo działalności gospodarczej, Dz.U. Nr 101, poz. 1178 z późn. zm.

Niejasność budzi sytuacja, gdy agentem jest osoba prawna; ustawa nie przesądza jednoznacznie, czy zezwolenie organu nadzoru powinno być wydane tej osobie prawnej, czy wyłącznie osobie fizycznej wykonującej w imieniu osoby prawnej czynności pośrednictwa. Prowadzi to do wniosku, że ustawa „rozwarstwiła” samo pojęcie agenta ubezpieczeniowego od pojęcia osoby uprawnionej do bezpośredniego wykonywania czynności agenta ubezpieczeniowego.

Na krytykę zasługuje również brak centralnego rejestru agentów ubezpieczeniowych i pozostawienie go w gestii zainteresowanych zakładów ubezpieczeń, co spowoduje trudności związane z efektywnym nadzorem nad tą grupą pośredników ubezpieczeniowych, nie mówiąc już o dezorientacji ze strony ubezpieczających.

Jeśli idzie o regulację brokerstwa ubezpieczeniowego, to zostało ono zdefiniowane jako działalność polegająca na zawieraniu i wykonywaniu umów ubezpieczenia w imieniu ubezpieczającego lub na pośrednictwie przy zawieraniu takich umów na rzecz ubezpieczonego. Jednocześnie osoba fizyczna prowadząca taką działalność nie może pozostawać w stosunku pracy z zakładem ubezpieczeń, nie może być członkiem jego władz ani też stroną umowy agencyjnej lub umowy zlecenia, których przedmiotem jest pośredniczenie w zawieraniu umów ubezpieczenia w imieniu zakładu ubezpieczeń.

Działalność brokerska może być wykonywana przez osoby fizyczne lub prawne po uzyskaniu zezwolenia organu nadzoru i nie może być łączona z wadom agenta ubezpieczeniowego.

Osoba fizyczna może ubiegać się o zezwolenie, jeżeli:

- 1) ma domicyl w Polsce,
- 2) ma pełną zdolność do czynności prawnych,
- 3) nie była karana za przestępstwa umyślne przeciwko mieniu, doku-  
mentom lub karno-skarbowe,
- 4) zdała egzamin przed Komisją Egzaminacyjną dla Brokerów Ubez-  
pieczeniowych i Reasekuracyjnych,
- 5) daje rękojmię należytego prowadzenia działalności brokerskiej,
- 6) zawarła umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej z tytułu  
prowadzenia działalności brokerskiej.

W przypadku osoby prawnej wprowadzono wymóg, aby miała ona siedzibę w Polsce, zawarła umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej z tytułu prowadzenia działalności brokerskiej oraz, aby członkowie jej zarządu dawali rękojmię należytego prowadzenia tej działalności, a co najmniej połowa z nich spełniała wymogi przewidziane dla brokera-osoby fizycznej.

Z obowiązku złożenia egzaminów brokerskich ustawa zwolniła osoby posiadające stopień naukowy w dziedzinie nauk prawnych lub ekonomicznych.

Zezwolenie brokerskie cofa się w stosunku do osób, które: przestały spełniać wymogi przewidziane dla uzyskania zezwolenia, prowadzą dzia-

łałność z naruszeniem prawa lub interesu ubezpieczonych, nie wykonują działalności brokerskiej przez 3 kolejne lata.

Organ nadzoru prowadzi centralny rejestr podmiotów prowadzących działalność brokerską, a wpis do niego jest dokonywany z urzędu z chwilą wydania stosownego zezwolenia. Lista osób wpisanych do powyższego rejestru jest — na wniosek organu nadzoru — ogłaszana w Dzienniku Urzędowym Ministra Finansów.

W przypadku cofnięcia zezwolenia brokerskiego, wykreślenia osoby prawnej z rejestru, śmierci lub utraty zdolności do czynności prawnych osoby fizycznej oraz w przypadku złożenia przez brokera stosownego wniosku, organ nadzoru dokonuje skreślenia z listy brokerów.

Podmioty wykonujące działalność brokerską poddane zostały — czego nie ma w odniesieniu do agentów — bieżącemu nadzorowi organu nadzoru, który może w każdym czasie przeprowadzać nie tylko kontrolę ich działalności brokerskiej, ale także stanu majątkowego, włącznie z badaniem sprawozdań finansowych; może też żądać wszelkich wyjaśnień, informacji oraz przekazania stosownych danych. W razie stwierdzenia nieprawidłowości w działalności brokerskiej, organ nadzoru może nakładać na brokera kary pieniężne.

Konkludując uwagi dotyczące obecnego stanu prawnego w zakresie pośrednictwa ubezpieczeniowego, należy stwierdzić, że jest to regulacja w miarę kompleksowa, stosunkowo spójna z całością uregulowań odnoszących się do obrotu ubezpieczeniowego (zawartych w szczególności w kodeksie cywilnym i ustawie o działalności ubezpieczeniowej), w znacznym stopniu zbliżona do standardów europejskich oraz — co jest niezwykle istotne — nie hamująca dynamicznego rozwoju pośrednictwa ubezpieczeniowego w naszym kraju i zaakceptowana już przez środowiska ubezpieczeniowe i gospodarcze.

Nie oznacza to oczywiście, że nie jest ona pozbawiona mankamentów, ale można je z powodzeniem usunąć w ustawie o pośrednictwie ubezpieczeniowym, która jednak powinna rozsądnie kontynuować rozwiązania *de lege lata*, a nie rewolucjonizować sektor usług pośrednictwa ubezpieczeniowego w imię „huraeuropeizacji”.

## II. Ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym (23 sierpnia 2001 r.)

### 1. Uwagi ogólne

Uregulowanie problematyki pośrednictwa ubezpieczeniowego w ustawie o działalności ubezpieczeniowej nie było rozwiązaniem właściwym

z punktu widzenia zasad techniki legislacyjnej. Pośrednictwo ubezpieczeniowe bowiem — czego nikt nie kwestionuje — jest odrębnym od działalności ubezpieczeniowej rodzajem działalności gospodarczej. W aspekcie prawnym działalność ta polega na zawieraniu i wykonywaniu umów cywilnoprawnych przez pośredników ubezpieczeniowych z podmiotami poszukującymi ochrony ubezpieczeniowej (ubezpieczającymi) bądź też z podmiotami udzielającymi takiej ochrony (zakładami ubezpieczeń).

Zatem działalność ta jest wykonywana przez pośredników na podstawie umowy zlecenia, umowy agencyjnej czy też umowy o pośrednictwo, która *de lege lata* należy do kategorii umów **nienazwanych** (por. art. 518–522 kodeksu zobowiązań z 1933 r.). Tymczasem istota działalności ubezpieczeniowej sprowadza się do zawierania i wykonywania umów ubezpieczeniowych, umów reasekuracji oraz umów gwarancji ubezpieczeniowej.

Zasadnicza odrębność owych zakresów działalności wymagała odrębnych uregulowań prawnych<sup>4</sup>; założenie to znalazło wyraz w uchwalonych w dniu 23 sierpnia 2001 r. aktach prawnych: ustawie o działalności ubezpieczeniowej oraz ustawie o pośrednictwie ubezpieczeniowym.

Ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym jest efektem wieloletnich prac nad projektem prowadzonych — z pewnymi przerwami — od 1992 r., kiedy to z inicjatywy i pod patronatem Polskiej Izby Ubezpieczeń (PIU) rozpoczęły się prace legislacyjne nad tzw. pakietem ustaw ubezpieczeniowych: ustawą o działalności ubezpieczeniowej, ustawą o pośrednictwie ubezpieczeniowym oraz ustawą o ubezpieczeniach obowiązkowych.

W roku 1997 na zlecenie PIU opracowane zostały założenia legislacyjne reformy prawa ubezpieczeniowego<sup>5</sup>.

Ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym w przyjętej przez Sejm wersji<sup>6</sup> uwzględnia większość zasad i rozwiązań proponowanych w wymienionych założeniach. Ponadto — co godne jest podkreślenia — przybli-

<sup>4</sup> W aspekcie cywilnoprawnym działalność ubezpieczeniowa polega na zawieraniu i wykonywaniu umów ubezpieczenia (bezpośredniego lub pośredniego) oraz umów gwarancji ubezpieczeniowej. Natomiast pośrednictwo ubezpieczeniowe polega na zawieraniu umów agencyjnych lub zlecenia, których istota sprowadza się do „ułatwień i pomocy” dla ubezpieczającego względnie zakładu ubezpieczeń w procesie zawierania i wykonywania umów ubezpieczenia (gwarancji czy reasekuracji). Nadto inny jest krąg podmiotowy tych umów, inne są też podstawy i zakres odpowiedzialności pośrednika ubezpieczeniowego i zakładu ubezpieczeń.

<sup>5</sup> Założenia opracowali E. Kowalewski i A. Wąsiewicz. Zob. A. Wąsiewicz, *Koncepcja legislacyjnej przebudowy systemu prawa ubezpieczeń gospodarczych*, Prawo Asekuracyjne 1997, nr 3, s. 3–26.

<sup>6</sup> Ustawa została zawetowana przez Prezydenta RP w dniu 10 IX 2001 r. Niemniej jednak jej zasadnicze rozwiązania godne są omówienia, gdyż proponowane w tej ustawie uregulowania muszą zostać wprowadzone do naszego ustawodawstwa w niedalekiej przyszłości z uwagi choćby na dostosowanie tej regulacji do standardów Unii Europejskiej.

za ona polskie uregulowania w omawianej materii do standardów unijnych. W szczególności należy tu wymienić:

— Dyrektywę Rady Europy nr 77/92/EEC z 13 grudnia 1976 r. dotyczącą ułatwień w zakładaniu firm i swobody świadczenia usług przez agentów i brokerów ubezpieczeniowych,

— Rekomendację Komisji Europejskiej nr 92/48/EEC z 18 grudnia 1991 r. dotyczącą zawodowych wymogów oraz rejestracji pośredników ubezpieczeniowych oraz

— Projekt Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady Europy z 20 września 2000 r. w sprawie pośrednictwa ubezpieczeniowego (ma ona zastąpić Dyrektywę nr 77/92/EEC).

## 2. Pozytywne rozwiązania ustawy

2.1. Na aprobatę zasługuje przede wszystkim to, że nowa regulacja pośrednictwa ubezpieczeniowego nie wprowadza zmian o charakterze „wstrząsowym”, które mogłyby zakłócić czy wręcz zahamować funkcjonowanie rozwijającego się dynamicznie rynku usług pośrednictwa ubezpieczeniowego. W szczególności przyjęto zasadę kontynuacji uprawnień dotychczasowych brokerów (art. 45 ust. 1) oraz agentów ubezpieczeniowych (art. 47 ust. 2). Również w zakresie wymogów, jakie muszą spełniać osoby wykonujące czynności agencyjne (art. 9) oraz czynności brokerskie (art. 27 ust. 2), po dniu wejścia w życie ustawy nie przewidziano jakiegoś radykalnego odejścia od wymogów obowiązujących *de lege lata*, choć zostały one niewątpliwie rozbudowane (np. zwiększono katalog przestępstw, których popełnienie stanowi negatywną przesłankę uzyskania zezwolenia brokerskiego czy uprawnień agenta) oraz zaostrzone (np. agent musi dawać rękojmię należytego wykonywania swych czynności — art. 9 ust. 1 pkt 3, a multiagent jest obowiązany ubezpieczyć swoją odpowiedzialność cywilną — art. 12 ust. 3).

2.2. Ustawa obejmuje całość problematyki prawnej pośrednictwa ubezpieczeniowego zarówno od strony podmiotowej (rodzaje podmiotów wykonujących pośrednictwo), jak i od strony przedmiotowej (sprecyzowanie, czym jest pośrednictwo ubezpieczeniowe i na czym polegają tzw. „czynności pośrednika ubezpieczeniowego” — art. 3).

2.3. Właściwie została ujęta sprawa stosunku ustawy do przepisów kodeksu morskiego o agencie i maklerze morskim (art. 4).

2.4. Na pełną aprobatę zasługuje odejście od zasady „licencjonowania” przez nadzór ubezpieczeniowy działalności agentów ubezpieczeniowych i zastąpienia jej zasadą rejestracji.

2.5. Projekt ustawy usuwa ostatecznie wątpliwości co do legalności tzw. multiagenta (por. art. 3 pkt 1). Słuszne też wydaje się wprowadzenie



wymogu posiadania przez multiagenta obowiązkowego ubezpieczenia OC (art. 11 ust. 3).

2.6. Na aprobatę zasługuje także utrzymanie zasady, że niektóre kategorie przedsiębiorców (wykonujących działalność agencyjną jako działalność uzupełniająca w stosunku do ich podstawowej działalności gospodarczej) mogą wykonywać ograniczone pośrednictwo ubezpieczeniowe przy pomocy osób fizycznych, które nie muszą odbyć szkolenia i składać egzaminu (art. 10 ust. 1). Jednakże tacy przedsiębiorcy-agenci także podlegają, jak się wydaje, wpisowi do rejestru agentów (zob. art. 33 ust. 1).

2.7. Słuszne jest wprowadzenie centralnego rejestru wszystkich pośredników ubezpieczeniowych i przyjęcie zasady, że rejestry te są jawne i dostępne dla osób trzecich (art. 33 ust. 5). W odniesieniu do agentów jest to *novum*. Rozwiązania takiego domagała się od szeregu lat doktryna oraz przedstawiciele praktyki ubezpieczeniowej. Ma to duże znaczenie z punktu widzenia ochrony ubezpieczających i jest zgodne ze standardami prawa unijnego.

2.8. Pozytywnie należy także ocenić te rozwiązania ustawy, które mają przeciwdziałać praktykom korupcyjnym (zakaz przysparzania klientowi korzyści przez agenta — art. 8 ust. 2 i zakaz przysparzania korzyści zleceniodawcy lub zakładowi ubezpieczeń przez brokera — art. 24) oraz powiązaniom z zakładami ubezpieczeń i innymi pośrednikami, co prowadzić mogłoby do różnego rodzaju zależności i powiązań godzących w interes ubezpieczających (por. art. 15 w odniesieniu do agentów i art. 21 w odniesieniu do brokerów).

2.9. Do projektu ustawy dołączono pakiet aktów wykonawczych (projekt pięciu rozporządzeń ministra finansów); z punktu widzenia zasad techniki legislacyjnej jest to rozwiązanie godne uznania.

### 3. Rozwiązania dyskusyjne i mankamenty ustawy

3.1. Przedmiotowa definicja pośrednictwa ubezpieczeniowego zawarta w art. 2 ust. 1 ustawy jest oczywiście ułomna, a nawet — wadliwa, gdyż nie zawiera bardzo istotnego zastrzeżenia, że chodzi o wymienione tu czynności wykonywane **na zlecenie strony umowy ubezpieczenia** (ubezpieczającego albo zakładu ubezpieczeń). Zastrzeżenie to było wyekspozowane w poprzednich wersjach projektu ustawy, zwłaszcza w projekcie Eugeniusza Kowalewskiego i Zdzisława Brodeckiego. Bez tego zastrzeżenia dojdzie do **konfuzji** — przynajmniej w aspekcie prawnym — działalności pośredników ubezpieczeniowych i działalności ubezpieczeniowej wykonywanej przez zakład ubezpieczeń. Przecież zakład ubezpieczeń także wykonuje czynności faktyczne lub prawne związane z zawieraniem bądź wykonywaniem umów ubezpieczenia. Różnica polega na tym, że zakład ubezpieczeń

czyni to na własny rachunek i we własnym imieniu, pośrednik zaś — na zlecenie zakładu ubezpieczeń albo ubezpieczającego.

3.2. Bez wątpienia istotnym mankamentem ustawy jest prawie całkowite pominięcie (lub ujęcie wadliwe) zagadnień cywilnoprawnych, co jest tym poważniejsze, że nie ma obecnie w kodeksie cywilnym „umowy o pośrednictwo”. Była ona natomiast uregulowana w art. 518–522 kodeksu zobowiązań z 1933 roku. Pominięcie problematyki umów o pośrednictwo ubezpieczeniowe było częściowo uzasadnione w odniesieniu do agentów, wobec nowego unormowania w kodeksie cywilnym umowy agencyjnej w brzmieniu ustalonym ustawą z 26 lipca 2000 r. (Dz.U. Nr 74, poz. 857). W tym stanie rzeczy wydaje się, że ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym w odniesieniu do agentów powinna odsyłać do odpowiednich uregulowań kodeksowych. Brak takiego odesłania sugeruje, że nowe przepisy o umowie agencyjnej (z których wiele ma charakter *ius cogens*) znajdują w całości zastosowanie także do umów agencyjnych zawieranych przez agentów ubezpieczeniowych.

Tymczasem wiele z nowych rozwiązań dotyczących umowy agencyjnej w k.c. nie jest adekwatnych do specyfiki obrotu ubezpieczeniowego. Dla przykładu, kogentny przepis art. 760<sup>2</sup> nakładający na dającego zlecenie obowiązek zawiadomienia agenta o przyjęciu lub odrzuceniu propozycji zawarcia umowy, przy której agent pośredniczył, a zwłaszcza obowiązek zawiadomienia o niewykonaniu takiej umowy (np. odmowa wypłaty świadczenia), nie odpowiada ani tradycji, ani specyfice pośrednictwa ubezpieczeniowego.

Podobnie jest z agentem *del credere* (art. 761<sup>1</sup>), z zabezpieczeniem roszczeń agenta o wynagrodzenie (art. 763), z prawem do świadczenia wyrównawczego dla agenta po rozwiązaniu z nim umowy agencyjnej (art. 764<sup>3</sup>).

Na marginesie należy zaznaczyć, że w przypadku agenta, który zawierał wieloletnie umowy ubezpieczenia na życie w imieniu określonego zakładu ubezpieczeń, nie wiadomo jak należałoby stosować art. 761<sup>2</sup> k.c., zgodnie z którym agent może żądać prowizji od umów (tu — umów ubezpieczenia) zawartych przez dającego zlecenie (tu — zakład ubezpieczeń) jeszcze po rozwiązaniu umowy agencyjnej.

Do pozostałych kwestii cywilnoprawnych, które zostały pominięte w ustawie o pośrednictwie ubezpieczeniowym (zwłaszcza wobec braku ogólnych przepisów o umowie pośrednictwa w kodeksie cywilnym) można zaliczyć:

— wyodrębnienie wszystkich trzech „form stadialnych” pośrednictwa ubezpieczeniowego (następczość sposobności do zawarcia umowy, pośredniczenie przy zawarciu umowy oraz zawieranie umowy w charakterze pełnomocnika strony umowy ubezpieczenia);

— sprecyzowanie tzw. domniemanego zakresu umocowania pośrednika ubezpieczeniowego (w odniesieniu do agenta sprawa została unormowana

w art. 759 k.c. Jednak już *prima facie* widać, że przepis ten nie jest adekwatny do agenta ubezpieczeniowego);

— określenie składników wynagrodzenia pośrednika (prowizja oraz ewentualnie inne składniki), płatników tego wynagrodzenia oraz momentu wymagalności wynagrodzenia pośrednika (w odniesieniu do agenta odpowiednio-rozwiazania znajdujemy w art. 758<sup>1</sup> oraz 761–761<sup>7</sup> k.c. Jednak stosowanie tych zasad do prowizji agenta ubezpieczeniowego rodzi wiele wątpliwości, a niekiedy będzie wręcz niemożliwe);

— jeśli pośrednik ubezpieczeniowy „inkasuje” składkę ubezpieczeniową, to należy stworzyć określone gwarancje dla ubezpieczającego co do tego, jakie skutki prawne — z punktu widzenia ochrony ubezpieczeniowej — wywoła uiszczenie składki do rąk pośrednika, szczególnie zaś brokera, który nie jest przecież przedstawicielem zakładu ubezpieczeń;

— jeśli czynności agencyjne (zob. art. 3 pkt 1) oraz czynności brokerskie (zob. art. 3 pkt 2) mają również obejmować tzw. sprawy o odszkodowanie (co jest zresztą bardzo dyskusyjne) to należałoby ustawowo określić, jakie będą konsekwencje prawne, np. zgłaszania przez ubezpieczającego roszczeń z umowy ubezpieczenia pośrednikowi (zwłaszcza agentowi). Jaki to będzie miało wpływ na bieg terminu spełnienia świadczenia przez zakład ubezpieczeń, na jego zwłokę lub opóźnienie, czy będzie przerywało bieg tych roszczeń w zakresie przedawnienia itp.

3.3. Ułomna jest także ustawowa definicja „czynności agencyjnych” oraz „czynności brokerskich” zawarta w art. 3 ustawy. Chociaż prawdą jest, że pośrednik (agent i broker) działa „na rzecz” innego podmiotu (zakładu ubezpieczeń albo ubezpieczającego), to nie zawsze i niekoniecznie działa „w ich imieniu”, jak to sugeruje obecna wersja art. 3 ustawy. Sformułowanie „w imieniu” należałoby więc zastąpić określeniem „na zlecenie”.

3.4. Równie kontrowersyjne jest rozwiązanie, że zarówno agent ubezpieczeniowy (zob. art. 11), jak i broker ubezpieczeniowy (zob. art. 23) mogą *gros* swoich czynności zlecać (powierzać) innym podmiotom, z wyjątkiem jedynie prawa składania oświadczeń woli w imieniu klientów lub kierowanych do klientów. Czy rozwiązanie to nie spowoduje pojawienia się na rynku różnego rodzaju rzeczoznawców, doradców ds. ryzyka, doradców ubezpieczeniowych, doradców w sprawach odszkodowań ubezpieczeniowych, rzeczoznawców w zakresie ustalania przyczyn wypadków, ustalania rozmiaru szkód i odszkodowań itp.?

Jak się wydaje, podmioty te nie będą musiały spełniać wymogów prawnych zastrzeżonych dla agenta czy brokera ubezpieczeniowego. Zatem nasz rynek ubezpieczeniowy zaroi się od różnego autoramentu podmiotów wykonujących *de facto* czynności pośrednictwa ubezpieczeniowego.

3.5. O ile pozytywnie należy ocenić wprowadzenie centralnego rejestru agentów ubezpieczeniowych, o tyle uznać należy za wysoce dyskusyjne

powierzenie tego rejestru Polskiej Izbie Ubezpieczeń, podczas gdy rejestr brokerów prowadzić będzie Komisja Nadzoru Ubezpieczeniowego. Będą zatem dwa rejestry pośredników, prowadzone w różnych miejscach i przez różne instytucje. Czy nie spowoduje to dezorientacji osób zainteresowanych? O wiele jednak ważniejsza jest kwestia „legalności” czynności rejestrowych prowadzonych przez PIU, która nie jest przecież — tak jak Komisja Nadzoru Ubezpieczeniowego — organem administracji. Tymczasem sprawy rejestrowe powinny przebiegać w trybie procedury administracyjnej (k.p.a.) z możliwością zachowania określonych tą procedurą trybów odwoławczych czy środków zaskarżenia decyzji.

Wydaje się, iż na naszym rynku funkcjonować powinien jeden rejestr pośredników ubezpieczeniowych prowadzony przez jeden organ (najlepiej przez Komisję Nadzoru Ubezpieczeniowego).

3.6. Nadzór nad działalnością brokerską jest zbyt szeroki i zbyt punitivny (restryktywny). Po pierwsze, przedmiotem nadzoru powinna być działalność brokera lub firmy brokerskiej wyłącznie w zakresie działalności brokerskiej, a nie ogólny stan majątkowy takiego podmiotu. Po drugie, w przypadku brokera będącego osobą prawną możliwość nakładania kar pieniężnych na tę osobę prawną (i to obok kar dla członków władz lub prokurentów), to rozwiązanie idące zdecydowanie zbyt daleko!

3.7. Do najbardziej kontrowersyjnych ujęć zawartych w projekcie ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym należy rozciągnięcie tzw. czynności agencyjnych i czynności brokerskich na usługi doradcze (zob. art. 3 pkt 1 i 2 projektu). Czy nie spowoduje to zalegalizowania tzw. doradców ubezpieczeniowych i to także w zakresie prawa ubezpieczeniowego?